

13

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

HGB § 161; GmbHG § 4

Wer vor März 1975 für eine GmbH & Co. KG unter einer Firma auftrat, die diese Gesellschaftsform nicht erkennen ließ, haftet für die dabei begründete Verbindlichkeit der Gesellschaft noch nicht ohne weiteres kraft Rechtscheins (Erg. zu BGHZ 71, 354).

BGH, Urt. v. 14. Mai 1979 - II ZR 130/78 - OLG Frankfurt a.M.
LG Wiesbaden

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 130/78

URTEIL

Verkündet am
14. Mai 1979
Kaufmann
Justizobersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Ingenieurs Hanns Jürgen G [REDACTED], E [REDACTED]weg [REDACTED],
W [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Heinrich Ferdinand F [REDACTED], H [REDACTED]weg [REDACTED],
W [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. h. c. [REDACTED] -

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
auf die mündliche Verhandlung vom 14. Mai 1979
durch den Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofes
Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Fleck, Bundschuh
und Dr. Skibbe

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das
Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandes-
gerichts Frankfurt am Main vom 9. Mai 1978
im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben,
als das Berufungsgericht die Klage zu mehr
als 949,50 DM nebst Zinsen und Mehrwertsteuer
abgewiesen hat. Die weitergehende Revision
wird zurückgewiesen.

Von den Kosten des Revisionsverfahrens trägt
der Kläger 19/68.

Im übrigen wird die Sache im Umfange der
Aufhebung an das Berufungsgericht zurückver-
wiesen, das auch über die weiteren Kosten
des Revisionsverfahrens entscheidet.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

In den Jahren 1974 und 1975 hat der Kläger für die "Firma F[REDACTED] & Co." in W[REDACTED] je einen Planungsauftrag für Heizungs- und Sanitäreinrichtungen ausgeführt und ihr dafür unter dem 12. Dezember 1974 949,50 DM und unter dem 24. September 1975 2.450 DM in Rechnung gestellt. Die "Firma F[REDACTED] & Co." war zunächst von einer offenen Handelsgesellschaft und nach Ausscheiden eines der beiden Gesellschafter nur noch von einem Einzelkaufmann geführt worden. In das Unternehmen war im Jahre 1963 die Führer Rohrleitungsbau GmbH eingetreten. Seitdem wurde das Unternehmen in der Rechtsform einer Kommanditgesellschaft mit der GmbH als einziger persönlich haftenden Gesellschafterin betrieben. Geschäftsführer der Komplementär-GmbH war der Beklagte. Ihn nimmt der Kläger auf Begleichung der beiden Rechnungen in Anspruch, nachdem über das Vermögen der Firma F[REDACTED] & Co. im November 1976 das Konkursverfahren eröffnet und alsbald mangels Masse eingestellt worden war. Er leitet die Haftung des Beklagten daraus her, daß dieser die Firma F[REDACTED] & Co. auch noch nach dem Bekanntwerden des Urteils des Bundesgerichtshofes vom 18. März 1974 (BGHZ 62, 216 ff.) ohne einen GmbH & Co.-Zusatz geführt und - wie er meint - dadurch den Rechtschein hervorgerufen hat, persönlich haftender Gesellschafter sei eine natürliche Person.

Der Beklagte macht geltend, die gesellschaftsrechtlichen Verhältnisse der Firma F[REDACTED] & Co. seien dem Kläger bekannt gewesen; die Forderung aus dem Jahre 1974 sei überhöht und außerdem verjährt; die zweite Forderung

sei gleichfalls überhöht; außerdem habe der Kläger insoweit die Pläne zu spät und nur mangelhaft erstellt; mit dem der Firma F[REDACTED] & Co. daraus entstandenen Schadensersatzanspruch hat er aufgerechnet.

Das Landgericht hat den Beklagten - unter Abweisung eines weitergehenden Zinsanspruchs - antragsgemäß zur Zahlung von 3.399,50 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 16. März 1977 sowie 5,5 % Mehrwertsteuer auf diese Zinsen verurteilt. Auf die Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage vollständig abgewiesen. Mit der - zugelassenen - Revision, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist teilweise begründet.

Wie der Senat bereits wiederholt, erstmals mit Urteil vom 18. März 1974 (BGHZ 62, 216, 226 f.) entschieden hat, muß die Firma einer Kommanitgesellschaft, deren alleinige persönlich haftende Gesellschafterin eine GmbH ist, einen Zusatz wie etwa "GmbH & Co." enthalten; in entsprechender Anwendung der §§ 4 Abs. 2 GmbHG, 4 Abs. 2 AktG gilt dies insbesondere auch dann, wenn, wie hier, eine GmbH unter Übernahme der persönlichen Haftung in das Geschäft eines Einzelkaufmanns eintritt. Daraus hat der Senat im Urteil vom 8. Mai 1978 (BGHZ 71, 354 ff.) gefolgert, daß ein Auftreten im

Geschäftsverkehr unter einer Firma ohne GmbH & Co.-Zusatz zu einer Rechtsscheinhaftung führen kann, weil gesetzwidrig der Eindruck erweckt wird, dem Vertragspartner hafte zumindest eine Person unbeschränkt mit ihrem privaten Vermögen. Davon geht grundsätzlich auch das Berufungsgericht aus. Es meint aber, bei Erteilung der streitigen Aufträge habe der Geschäftsverkehr noch nicht darauf vertrauen dürfen, daß sich bereits alle betroffenen Unternehmen auf das Erfordernis eines Zusatzes eingestellt gehabt hätten. Dem kann indes nur für den im Jahre 1974 erteilten Auftrag gefolgt werden.

1. Der erkennende Senat hat bereits in dem genannten Urteil vom 8. Mai 1978, das dem Berufungsgericht bei seiner Entscheidung noch nicht bekannt sein konnte, den Standpunkt vertreten, die Rechtsscheinhaftung komme schon in Betracht, wenn jemand im März 1975 noch für eine GmbH & Co. auftrete, ohne durch einen entsprechenden Firmenzusatz oder auf andere Weise erkennen zu lassen, daß es sich um eine Gesellschaft dieser Rechtsform handle. An dieser Beurteilung ist trotz der hiergegen erhobenen Bedenken der Revision festzuhalten. Der Senat hat berücksichtigt, daß im Laufe des der Verkündung des Urteils vom 18. März 1974 folgenden Jahres die Forderung, die Rechtsform der GmbH & Co. im Rechtsverkehr zu offenbaren, und seine Ankündigung, es werde sonst zu einer Rechtsscheinhaftung kommen, nicht nur in der juristischen Fachliteratur, sondern besonders auch in der Wirtschaftspresse und in den Wirtschaftsteilen der Tageszeitungen lebhaft besprochen sowie in den turnusmäßigen Mitteilungen der Industrie- und Handelskammern bekannt gemacht

worden waren. Selbst die Kritiker des Urteils hatten den in Betracht kommenden Geschäftskreisen geraten, vorsorglich bei Geschäftsabschlüssen, insbesondere auf den Briefköpfen, auf die beschränkte Haftung ihrer Komplementärin hinzuweisen. Zweifellos war nicht zu erwarten, daß sich jene Grundsätze ohne eine gewisse Übergangszeit sogleich voll würden durchsetzen können; den Unternehmen mußte Zeit gelassen werden, sich auf die neuen Anforderungen einzustellen, sich beraten zu lassen und die erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen. Bis zum März 1975 war aber so viel Zeit verstrichen und über die Firmen- und Haftungsproblematik der GmbH & Co. so viel geschrieben und gesprochen worden, daß der Rechtsverkehr zu dieser Zeit davon ausgehen konnte, bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen kaufmännischen Sorgfalt werde der vom Bundesgerichtshof offengelegten Rechtslage, wenn auch nicht immer förmlich einwandfrei, so doch in irgend einer für den jeweiligen Geschäftspartner ausreichenden Weise Rechnung getragen werden.

Diesem Standpunkt kann die Revision nicht mit Erfolg entgegenhalten, die Betroffenen hätten abwarten können, bis sie das Registergericht zu einer entsprechenden Änderung ihrer Firma anhalten würde. Sie kann auch nichts daraus herleiten, daß sich die Registergerichte vor dem Senatsbeschluß vom 18. September 1975 (BGHZ 65, 103), der sich erstmals ausdrücklich mit der registergerichtlichen Behandlung der Firma der GmbH & Co. befaßte, vielfach noch nicht für verpflichtet gehalten haben, gegen Firmen ohne GmbH & Co.-Zusatz einzuschreiten. Denn es geht hier, wie schon im Urteil vom 18. März 1974

zum Ausdruck gekommen ist, nicht in erster Linie um die Förmlichkeiten des Handelsregisters, sondern darum, im Geschäftsleben die Irreführung über die Haftungsverhältnisse, die von dem tatsächlichen Gebrauch einer Firma ohne einen auf die GmbH & Co. hinweisenden Zusatz ausgehen kann, in geeigneter Weise zu vermeiden. Das Verständnis für diesen aufgezeigten Gesichtspunkt der Redlichkeit im Geschäftsverkehr war bei Kaufleuten vorauszusetzen, ohne daß es dazu behördlicher Auflagen oder juristischer Kenntnisse bedurfte.

2. Da für das Revisionsverfahren mangels gegenteiliger Feststellungen des Berufungsgerichts und im Hinblick auf das Rechnungsdatum 24. September 1975 davon ausgegangen werden muß, daß derjenige Auftrag, für dessen Ausführung der Kläger 2.450,- DM verlangt, noch später als März 1975 erteilt worden ist, läßt sich eine Rechtsscheinhaftung des Beklagten insoweit nicht ausschließen. In diesem Umfang muß die Sache zurückverwiesen werden, damit das Berufungsgericht prüfen kann, ob der Kläger, wie der Beklagte behauptet, die gesellschaftsrechtlichen Verhältnisse der "Firma F██████ & Co." kannte, ob die Forderung der Höhe nach gerechtfertigt ist und ob der Beklagte gegebenenfalls ihr gegenüber wirksam aufgerechnet hat.

3. Aus der Erteilung des ersten Auftrags haftet dagegen der Beklagte nicht persönlich. Konnte man unter Berücksichtigung der Umstände erwarten, die betroffenen Firmen würden sich, soweit sie sich an die Grundsätze eines ordentlichen Kaufmanns hielten,

bis zum Frühjahr 1975 allmählich auf die Pflicht zur Offenbarung der Haftungsverhältnisse eingestellt haben, so war doch für die früheren Monate bei realistischer Einschätzung der Schwierigkeiten und üblichen Verzögerungen einer solchen Umstellung für die Geschäftspartner noch so viel Vorsicht geboten, daß es überspannt erschiene, zu ihren Gunsten die Grundsätze der Rechts-scheinhaftung schon eingreifen zu lassen. Das gilt auf alle Fälle für die Zeit vor dem 12. Dezember 1974, in der nach dem Datum der ausgestellten Rechnung der erste der beiden hier umstrittenen Aufträge erteilt worden sein muß. Besondere Umstände, auf Grund deren der Kläger trotzdem schon hätte annehmen dürfen, ihm hafte unter der Firma F[REDACTED] & Co. zumindest eine Person unbeschränkt mit ihrem privaten Vermögen, sind nicht ersichtlich.

- 9 -

Insoweit hat es daher bei der vom Berufungsgericht ausgesprochenen Abweisung der Klage sein Bewenden.

Stempel	Dr. Schulze	Fleck	Richter am Bundesgerichtshof Bundschuh kann urlaubshalber nicht unterschreiben.	Dr. Skibbe
			Stempel	